



Datum van  
inontvangstneming

:

04/05/2021

**Zaak C-82/21**

**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie**

**Datum van indiening:**

9 februari 2021

**Verwijzende rechter:**

Sąd Rejonowy dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie (Polen)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

13 oktober 2020

**Verzoekende partij:**

B.S.

Ł.S.

**Verwerende partij:**

M.

---

**Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding**

Vordering tot betaling van een geldsom uit hoofde van onverschuldigde betaling in het kader van de inning van maandelijkse termijnen voor de aflossing van de hoofdsom en rente op grond van een overeenkomst voor een hypothecaire lening waarin oneerlijke bedingen zijn opgenomen

**Voorwerp en rechtsgrondslag van het verzoek om een prejudiciële beslissing**

Uitlegging van het Unierecht, in het bijzonder van artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG van de Raad, alsook van het gelijkwaardigheidsbeginsel, het doeltreffendheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel; artikel 267 VWEU

## **Prejudiciële vraag**

Moeten artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, alsmede de beginselen van gelijkwaardigheid, doeltreffendheid en rechtszekerheid aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een aan de nationale regeling gegeven rechterlijke uitlegging volgens welke een vordering van een consument tot terugbetaling van bedragen die onverschuldigd zijn betaald op grond van een oneerlijk beding in een overeenkomst tussen een ondernemer en een consument, verjaart na verstrijken van een termijn van tien jaar die begint te lopen bij elke betaling van een aflossingstermijn door de consument, ook wanneer de consument niet op de hoogte was van het oneerlijke karakter van dat beding?

## **Aangevoerde bepalingen van Unierecht**

Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten: eenentwintigste en vierentwintigste overweging, artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, en artikel 7, lid 2.

## **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht**

Ustawa Kodeks cywilny (burgerlijk wetboek; hierna: „k.c.”) van 23 april 1964 (Dz. U. nr. 16, volgnr. 93, zoals gewijzigd)

Een recht kan niet worden gebruikt in strijd met het sociaal-economische doel ervan of met hetgeen in het maatschappelijk verkeer betaamt. Dergelijk handelen of nalaten door de rechthebbende wordt niet beschouwd als een uitoefening van een recht en geniet geen bescherming (artikel 5).

Als consument wordt beschouwd een natuurlijke persoon die met een ondernemer een rechtshandeling stelt die niet rechtstreeks verband houdt met zijn economische activiteit of beroepsactiviteit (artikel 22<sup>1</sup>).

Behoudens de in de wet voorziene uitzonderingen zijn vermogensrechtelijke aanspraken onderhevig aan verjaring (artikel 117, lid 1).

Na het verstrijken van de verjaringstermijn kan degene tegen wie de vordering is gericht, zich aan de voldoening ervan onttrekken, tenzij hij afstand doet van de exceptie van verjaring. Afstand van de exceptie van verjaring vóór het verstrijken van de termijn is echter nietig (artikel 117, lid 2).

Tenzij uitdrukkelijk anders is bepaald bedraagt de verjaringstermijn tien jaar. Voor vorderingen in verband met periodieke prestaties en vorderingen in verband met de bedrijfsuitoefening bedraagt de verjaringstermijn drie jaar (artikel 118, in de tot 8.07.2018 geldende versie).

Tenzij uitdrukkelijk anders is bepaald bedraagt de verjaringstermijn zes jaar. Voor vorderingen in verband met periodieke prestaties en vorderingen in verband met de bedrijfsuitoefening bedraagt de verjaringstermijn drie jaar. De verjaringstermijn eindigt op de laatste dag van het kalenderjaar, tenzij de verjaringstermijn korter is dan twee jaar (artikel 118, in de sinds 9.07.2018 geldende versie).

De verjaringstermijn gaat in op de dag waarop de schuldvordering opeisbaar is geworden. Wanneer de opeisbaarheid van de schuldvordering afhankelijk is van het verrichten van een bepaalde handeling door de rechthebbende, gaat de termijn in op de dag waarop de schuldvordering opeisbaar wordt indien de rechthebbende zo spoedig mogelijk had gehandeld (artikel 120, lid 1).

De verjaring wordt gestuit: 1) door elke handeling voor een rechter of een andere instantie die is aangewezen om zaken te behandelen of een vordering van een bepaalde aard ten uitvoer te brengen, of voor een scheidsgerecht, en die rechtstreeks wordt ingesteld om een vordering te doen gelden, vast te stellen, te voldoen of zeker te stellen; 2) door de erkenning van een vordering door degene tegen wie de vordering is ingesteld; 3) door het instellen van een bemiddelingsprocedure (artikel 123, lid 1).

Na iedere stuiting begint de verjaringstermijn opnieuw te lopen (artikel 124, lid 1).

Indien de verjaring wordt gestuit door een proceshandeling voor een rechter of een andere instantie die is aangewezen om kennis te nemen van zaken of een vordering van een bepaalde aard ten uitvoer te brengen, of voor een scheidsgerecht of door het instellen van een bemiddelingsprocedure, vangt de verjaringstermijn pas opnieuw aan wanneer deze procedure is beëindigd (artikel 124, lid 2).

Bedingen van een consumentenovereenkomst waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, binden de consument niet, indien zijn rechten en verplichtingen worden vormgegeven op een wijze die in strijd is met de goede zeden en een grove schending van zijn belangen vormt (oneerlijke contractuele bedingen). Dat geldt niet voor de bepalingen over de voornaamste prestaties van partijen, waaronder de prijs of de vergoeding, indien deze eenduidig zijn geformuleerd. (artikel 385<sup>1</sup>, lid 1).

Indien een beding de consument overeenkomstig lid 1 niet bindt, blijven partijen gebonden door de overeenkomst zonder dat beding (artikel 385<sup>1</sup>, lid 2).

Bedingen in een overeenkomst waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, zijn bedingen waarop de consument geen daadwerkelijke invloed had. Dit is met name het geval voor contractuele bedingen die zijn opgenomen in een modelovereenkomst die door de contractpartij aan de consument wordt aangeboden (artikel 385<sup>1</sup>, lid 3).

De bewijslast dat een bepaling individueel is overeengekomen, rust op degene die zich erop beroept (artikel 385<sup>1</sup>, lid 4).

Bij de beoordeling of een contractueel beding in overeenstemming is met de goede zeden moet worden uitgegaan van de situatie op het moment waarop de overeenkomst is gesloten, rekening houdend met de inhoud ervan, de omstandigheden waarin de overeenkomst is gesloten en met de overeenkomsten die verband houden met de overeenkomst met het onderzochte beding (artikel 385<sup>2</sup>).

Eenieder die zonder rechtsgrond ten nadele van een ander een vermogensvoordeel heeft verkregen, is verplicht hem het voordeel in natura terug te geven en, indien dit niet mogelijk is, de waarde ervan te vergoeden (artikel 405).

De bepalingen van de voorgaande artikelen zijn in het bijzonder van toepassing op onverschuldigde betalingen (artikel 410, lid 1).

Een betaling is onverschuldigd indien degene die ze heeft verricht niet verplicht was of niet gebonden was ten aanzien van de persoon aan wie is betaald, hetzij indien de oorzaak van de betaling is weggevallen of het beoogde doel van de betaling niet is bereikt, hetzij indien de rechtshandeling op grond waarvan zij is verricht, nietig was en na de betaling niet geldig is geworden (artikel 410, lid 2).

Het recht op vergoeding van de door een onrechtmatige daad veroorzaakte schade verjaart door verloop van drie jaar na de datum waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van de schade en van de persoon die tot vergoeding ervan is gehouden. Deze termijn mag echter niet langer zijn dan tien jaar te rekenen vanaf de datum waarop het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan (artikel 442<sup>1</sup>, lid 1, k.c., in de tot en met 26.06.2017 geldende versie).

Het recht op vergoeding van de door een onrechtmatige daad veroorzaakte schade verjaart door verloop van drie jaar na de datum waarop de benadeelde kennis had of, handelend met de nodige zorgvuldigheid, kennis had kunnen nemen van de schade en van de persoon die tot vergoeding ervan is gehouden. Deze termijn mag echter niet langer zijn dan tien jaar te rekenen vanaf de datum waarop het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan (artikel 442<sup>1</sup>, lid 1, k.c., in de sinds 27.06.2017 geldende versie).

### **Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding**

- 1 In 2006 sloten partijen een tegen de koers van de Zwitserse frank (CHF) gewaardeerde hypothecaire leningsovereenkomst die ertoe strekte dat verweerster aan verzoekers een lening zou verstrekken ter financiering van de kosten van de bouw van een huis. De valuta waarin de lening werd gewaardeerd was de CHF. De looptijd van de lening bedroeg 360 maanden, dat wil zeggen van 8.08.2006 tot en met 5.08.2036. De lening werd terugbetaald in afnemende termijnen bestaande uit aflossing van de hoofdsom en rente. Oorspronkelijk bedroeg de rentevoet

2,25 % per jaar, maar deze is (tijdens de periode van kredietverzekering) tijdelijk verhoogd tot 3,25 %. De bank heeft de hypothecaire lening verstrekt tegen de aankoopkoers van de CHF, volgens de wisselkoerstabel van de bank. Het bedrag van de in CHF luidende lening wordt bepaald op basis van de aankoopkoers van de CHF die is opgenomen in de wisselkoerstabel van de bank, op de dag en het uur van de uitbetaling van de lening/tranches. De lening had een variabele rentevoet die op de datum van sluiting van de overeenkomst is vastgesteld in de overeenkomst. De rentevoet kon worden gewijzigd in geval van wijziging van de voor de betrokken valuta aangegeven referentierentevoet en van wijziging van de financiële parameters van de geld- en kapitaalmarkt in het land waarvan de valuta ten grondslag ligt aan de waardering. De maandelijkse termijnen, bestaande uit hoofdsom en rente, werden terugbetaald in Poolse zloty (PLN), na omrekening tegen de verkoopkoers van de CHF aan de hand van de wisselkoerstabel die gold op datum van terugbetaling.

- 2 Op 8.12.2008 hebben de partijen een aanvullende overeenkomst bij de leningsovereenkomst gesloten, waarbij de rentevoet bestaat uit de LIBOR 3M als basisrente, vermeerderd met een vaste, over de gehele looptijd van de lening geldende bankmarge van 0,57 procentpunt.
- 3 Verzoekers hebben gevorderd dat verweerster wordt veroordeeld tot betaling aan verzoekers van een bedrag van 74 414,52 PLN, vermeerderd met de wettelijke rente, wegens onverschuldigde betaling aan verweerster ten nadele van verzoekers, door inning van de termijnen (hoofdsom en rente) op basis van de tegen de koers van de CHF gewaardeerde hypothecaireleningsovereenkomst van 4.08.2006. Tegelijkertijd voerden verzoekers aan dat indien de oneerlijkheid van de betreffende contractuele bepaling de nietigheid van de gehele leningsovereenkomst tot gevolg heeft, verweerster aan verzoekers alle in de periode van 5.10.2006 tot 5.03.2010 betaalde termijnen moet terugbetalen. In haar verweer heeft verweerster verzocht om afwijzing van de vordering.
- 4 Ter terechtzitting hebben verzoekers verklaard dat over geen van de door hen betwiste bedingen van de leningsovereenkomst afzonderlijk met de verwerende bank is onderhandeld. De werknemers van de bank hebben aan verzoekers geen historische wisselkoersen CHF/PLN medegedeeld en hebben hen niet ingelicht dat zij als gevolg van het aangaan van de leningsovereenkomst de spread en het wisselkoersrisico zullen dragen. Verzoekers zijn niet op de hoogte gesteld van de wijze waarop zij hun wisselkoersrisico kunnen beperken en er is hun niet verduidelijkt hoe de verwerende bank haar wisselkoerstabel opmaakt en hoe zij de spread vaststelt. Verzoekers zijn evenmin geïnformeerd over de wijze waarop de rentevoet van hun lening zal worden gewijzigd en, in het bijzonder, welke criteria de bank in aanmerking neemt bij de beslissing over de wijziging van de rentevoet. Op de datum van sluiting van de leningsovereenkomst hadden verzoekers geen juridische of economische opleiding, geen werkervaring bij een bank of andere financiële instellingen en geen inkomsten of spaargeld in CHF.

### **Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding**

- 5 Volgens verzoekers bevat de onderzochte overeenkomst oneerlijke contractuele bedingen, te weten de omrekening van de hoofdsom en de aflossingstermijnen op basis van de koers van de CHF (artikel 7, lid 1, en artikel 11, lid 5) alsook de bevoegdheid van verweerster om de rentevoet van de lening te wijzigen (artikel 10, lid 2). Volgens hen heeft de nietigheid van deze bedingen tot gevolg dat verweerster van hen te hoge aflossingstermijnen heeft ontvangen, waardoor zij van haar betaling vorderen van 74 414,52 PLN, wat overeenkomt met het verschil tussen het bedrag van de betaalde aflossingstermijnen (213 305,35 PLN) en het juiste bedrag van die aflossingstermijnen (138 890,83 PLN) voor de periode van 7.09.2009 tot en met 6.06.2017. Verweerster is van mening dat de door de partijen gesloten leningsovereenkomst niet nietig is en dat zij geen oneerlijke contractuele bedingen bevat. Verweerster heeft eveneens een exceptie van verjaring opgeworpen.

### **Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing**

- 6 In casu betwisten verzoekers de zogenoemde omrekeningsbedingen in de leningsovereenkomst, die zijn ontleend aan de door de verwerende bank gebruikte modelovereenkomst (artikel 7, lid 1 en artikel 11, lid 4, van de overeenkomst) en het zogenoemde beding inzake variabele rentevoet (artikel 10, lid 2, in de oorspronkelijke versie). Deze bedingen zijn meermaals door de rechter getoetst en worden bijna uniform beschouwd als oneerlijke bedingen in de zin van artikel 385<sup>1</sup>, lid 1, k.c. De gevolgen van de onrechtmatigheid van die bedingen maken echter het voorwerp uit van controverse. Wat de gevolgen van de niet-bindendheid van bedingen betreft, staan in de huidige rechtspraak twee opvattingen tegenover elkaar. Volgens de eerste opvatting moet een aan een vreemde valuta gekoppelde leningsovereenkomst, na schrapping van de omrekeningsbedingen, worden behandeld als een leningsovereenkomst in PLN. Volgens de tweede opvatting leidt de schrapping van oneerlijke omrekeningsbedingen tot de nietigheid van de gehele overeenkomst. Ook met betrekking tot de gevolgen van de niet-bindendheid van een beding inzake variabele rentevoet (artikel 10, lid 2) hebben zich twee rechtspraaklijnen ontwikkeld. Volgens de eerste moet de leningsovereenkomst na de schrapping van een beding inzake variabele rentevoet worden behandeld als een leningsovereenkomst met vaste rentevoet, namelijk de rentevoet die gold op de dag van sluiting van de leningsovereenkomst. Volgens de tweede (thans heersende) rechtspraaklijn leidt de schrapping uit een leningsovereenkomst van een beding inzake variabele rentevoet tot de nietigheid van die overeenkomst.
- 7 Gelet op het voorgaande overweegt de Sąd Rejonowy de door de partijen gesloten leningsovereenkomst in haar geheel nietig te verklaren, wat het gevolg kan uitmaken van de erkenning als oneerlijk van ofwel de omrekeningsbedingen ofwel het beding inzake variabele rentevoet (artikel 10, lid 2), alsmede van beide bepalingen. De rechter houdt hierbij rekening met het gegeven dat artikel 10, lid 2,

van de overeenkomst gewijzigd is ingevolge de aanvullende overeenkomst van 8.12.2008, wat niet wegneemt dat de beoordeling van het oneerlijke karakter van een contractueel beding moet gebeuren op basis van de datum waarop de overeenkomst is gesloten (artikel 385<sup>2</sup> k.c.), terwijl de erkenning dat artikel 10, lid 2, van de overeenkomst een oneerlijk contractueel beding is dat tot de nietigheid van de overeenkomst leidt, tot gevolg zou hebben dat de overeenkomst ex tunc (vanaf het begin) nietig zou zijn, zodat de latere sluiting van een aanvullende overeenkomst geen gevolgen zou hebben. De nietigheid van de gehele leningsovereenkomst zou betekenen dat alle prestaties die op grond daarvan hebben plaatsgevonden, krachtens artikel 410, lid 2, k.c. onverschuldigde betalingen zijn en derhalve moeten worden terugbetaald op grond van artikel 405 k.c. in samenhang gelezen met artikel 410, lid 1, k.c. Tegelijk zou verweerster van verzoekers terugbetaling kunnen vorderen van de aan hen verstrekte lening (455 000 PLN), terwijl verzoekers van verweerster de terugbetaling zouden kunnen vorderen van alle tot dan toe betaalde aflossingstermijnen.

- 8 Naar aanleiding van de door verweerster opgeworpen exceptie van verjaring, die de toewijzing van de vordering grotendeels zou kunnen verhinderen, onderzoekt de rechter de gegrondheid ervan. Hij is van oordeel dat op de vordering van verzoekers de algemene verjaringsregel moet worden toegepast, die tien jaar bedraagt voor vorderingen die vóór 9.07.2018 zijn ontstaan (artikel 118 k.c.). De fundamentele vraag hierbij is wanneer de verjaringstermijn van de vordering van de verzoekers moet aanvangen, waarbij artikel 120, lid 1, eerste zin, k.c. beslissend is. Volgens de rechtspraak begint de verjaringstermijn van een vordering uit ongerechtvaardigde verrijking (onverschuldigde betaling) te lopen vanaf de dag waarop het voordeel (de prestatie) had moeten worden teruggegeven, indien de schuldeiser de schuldenaar had aangemaand zijn verbintenis zo spoedig mogelijk na te komen, dat wil zeggen binnen de termijn vanaf die ongerechtvaardigde verrijking die vereist is voor de teruggave van het onrechtmatig verkregen voordeel. Voor de aanvang van de verjaringstermijn is het niet relevant wanneer degenen die de prestatie heeft verricht, heeft vernomen dat de betaling onverschuldigd was, noch wanneer hij de schuldenaar daadwerkelijk heeft aangemaand om de betaling terug te geven. Bovenstaande conclusies gelden ook voor gevallen van onverschuldigde betaling op grond van nietige contractuele bedingen in een situatie waarin de partij de nietigheid van dergelijke bedingen niet kende. Dit zou in het kader van de onderhavige zaak tot gevolg hebben dat de vordering tot terugbetaling van elk van de tussen 5.10.2006 en 5.03.2010 betaalde termijn verjaart door verloop van tien jaar vanaf de datum van betaling van de desbetreffende termijn. Aangezien de vordering tot betaling in de onderhavige zaak is ingesteld op 7.8.2019, betekent dit dat de vordering tot betaling is verjaard voor alle betalingen die meer dan tien jaar vóór de datum van indiening van de vordering (7.08.2019) zijn verricht, dat wil zeggen vóór 7.08.2009. Gelet op het voorgaande vraagt de rechter zich af of de voorgestelde uitlegging van artikel 120, lid 1, k.c. verenigbaar is met artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG van de Raad en met het gelijkwaardigheidsbeginsel, het doeltreffendheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.



9 De bescherming van de consument is niet absoluut<sup>1</sup> en het is met het Unierecht verenigbaar dat in het belang van de rechtszekerheid redelijke beroepstermijnen worden vastgesteld die gelden op straffe van verval van recht.<sup>2</sup> Tegelijkertijd mogen de nationale regels inzake consumentenbescherming niet ongunstiger zijn dan de regels die voor soortgelijke nationale situaties gelden (gelijkwaardigheidsbeginsel) en mogen zij de uitoefening van de door het Unierecht verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk maken (doeltreffendheidsbeginsel).<sup>3</sup> Middelen die consumenten daadwerkelijk en effectief een recht op een doeltreffende voorziening in rechte waarborgen, dienen hun de mogelijkheid te bieden om in billijke procedurele omstandigheden beroep in te stellen of middelen aan te voeren, zonder dat er aan de uitoefening van hun rechten voorwaarden worden gesteld, met name termijnen of kosten, die het moeilijk maken om de hun in richtlijn 93/13 gewaarborgde rechten uit te oefenen.<sup>4</sup> Bijgevolg verzet het Unierecht zich niet tegen een nationale regeling die een verjaringstermijn oplegt voor de vordering tot terugbetaling waartoe die nietigverklaring aanleiding geeft, op voorwaarde dat het gelijkwaardigheids- en het doeltreffendheidsbeginsel worden geëerbiedigd.<sup>5</sup> Derhalve moet worden onderzocht of de concrete verjaringsregeling voor de vordering van de consument in overeenstemming is met de beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid. De termijn moet daadwerkelijk voldoende zijn om een daadwerkelijk beroep voor te bereiden en in te stellen.<sup>6</sup> Het onderzoek van de regels inzake de verjaring van de vordering van de consument mag echter niet beperkt blijven tot de duur van de verjaringstermijn, maar moet ook de wijze van toepassing ervan omvatten, waaronder met name de wijze waarop deze termijn ingaat.<sup>7</sup> Hier moet bijzondere aandacht worden besteed aan twee arresten van het Hof van Justitie. In zijn arrest van 9 juli 2019 heeft het Hof vastgesteld dat een verjaringstermijn van drie jaar die begint te lopen vanaf de datum van volledige

<sup>1</sup> Zie arresten van 21 december 2016, ██████████ e.a., C-154/15, C-307/15 en C-308/15, punt 68, en 16 juli 2020, Caixabank en Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 en C-259/19, punt 82.

<sup>2</sup> Zie arresten van 6 oktober 2009, Asturcom Telecomunicaciones, C-40/08, punt 41; 21 december 2016, ██████████ e.a., C-154/15, C-307/15 en C-308/15, punt 69, en 16 juli 2020, Caixabank en Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 en C-259/19, punt 82.

<sup>3</sup> Zie arresten van 26 oktober 2006, ██████████ C-168/05, punt 24; 3 april 2019, Aqua Med, C-266/18, punt 47; 26 juni 2019, Addiko Bank, C-407/18, punt 46, en 16 juli 2020, Caixabank en Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 en C-259/19, punt 83.

<sup>4</sup> Zie arresten van 1 oktober 2015, ERSTE Bank Hungary, C-32/14, punt 59; 21 april 2016, ██████████ C-377/14, punt 40, en 13 september 2018, Profi Credit Polska, C-176/17, punt 63.

<sup>5</sup> Zie arresten van 16 juli 2020, Caixabank en Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 en C-259/19, punt 83.

<sup>6</sup> Zie arrest van 29 oktober 2015, BBVA, C-8/14, punt 29.

<sup>7</sup> Zie arrest van 9 juli 2020, Raiffeisen Bank en BRD Groupe Societ  Generale, C-698/18 en C-699/18, punt 61.

nakoming van de overeenkomst, de consument geen doeltreffende bescherming kan waarborgen, aangezien deze termijn kan zijn verstreken nog voordat de consument kennis kan nemen van het oneerlijke karakter van een beding in die overeenkomst. Een dergelijke termijn maakt de uitoefening van de door richtlijn 93/13 aan deze consument verleende rechten dus uiterst moeilijk.<sup>8</sup> Uit het voorgaande volgt dat het doeltreffendheidsbeginsel zich ertegen verzet dat een vordering tot restitutie afhankelijk wordt gemaakt van een verjaringstermijn van drie jaar die begint te lopen vanaf de datum waarop de betrokken overeenkomst eindigt, los van de vraag of de consument op die datum kennis had of redelijkerwijs kennis kon hebben van het oneerlijke karakter van een beding van deze overeenkomst dat hij ter ondersteuning van zijn vordering tot restitutie heeft aangevoerd. Dergelijke verjaringsregels maken de uitoefening van de door richtlijn 93/13 aan deze consument verleende rechten uiterst moeilijk.<sup>9</sup> In zijn arrest van 16 juli 2019 heeft het Hof van Justitie echter geoordeeld dat de toepassing van een vijfjarige verjaringstermijn die ingaat bij de sluiting van de overeenkomst – wat impliceert dat de consument enkel gedurende de eerste vijf jaar na de ondertekening van deze overeenkomst terugbetaling kan vorderen van de bedragen die hij uit hoofde van een oneerlijk bevonden beding heeft betaald, ongeacht of hij kennis had of redelijkerwijs kon hebben van het oneerlijke karakter van dit beding – de uitoefening van de door richtlijn 93/13 verleende rechten onmogelijk of uiterst moeilijk maakt voor de consument en derhalve in strijd is met het doeltreffendheidsbeginsel in samenhang met het rechtszekerheidsbeginsel.<sup>10</sup> Bij de toetsing van de nationale verjaringsregels aan het doeltreffendheidsbeginsel moet volgens het Hof dan ook bijzondere aandacht worden besteed aan de datum waarop de verjaringstermijn van de vordering van de consument begint te lopen. In dit verband is het van bijzonder belang dat het beschermingsstelsel van richtlijn 93/13 berust op de gedachte dat de consument zich tegenover de verkoper in een zwakke onderhandelingspositie bevindt en over minder informatie beschikt dan de verkoper en dus de van tevoren door de verkoper opgestelde bedingen aanvaardt zonder op de inhoud daarvan invloed te kunnen uitoefenen.<sup>11</sup> Het is dus mogelijk dat de consument zich niet bewust is van het oneerlijke karakter van een beding in een hypothecaireleningsovereenkomst of dat hij de omvang van zijn rechten die voortvloeien uit richtlijn 93/13 niet ten volle beseft.<sup>12</sup> Een analyse van de bovengenoemde rechtspraak lijkt erop te wijzen

<sup>8</sup> Zie arrest van 9 juli 2020, Raiffeisen Bank en BRD Groupe Société Générale, C-698/18 en C-699/18, punt 67.

<sup>9</sup> Zie arrest van 9 juli 2020, Raiffeisen Bank en BRD Groupe Société Générale, C-698/18 en C-699/18, punt 75.

<sup>10</sup> Zie arrest van 16 juli 2020, Caixabank en Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 en C-259/19, punt 91.

<sup>11</sup> Zie arresten van 19 december 2019, Bondora, C-453/18 en C-494/18, punt 40, en 9 juli 2020, Raiffeisen Bank en BRD Groupe Société Générale, C-698/18 en C-699/18, punt 67.

<sup>12</sup> Zie arresten van 13 september 2018, Profi Credit Polska, C-176/17, punt 69, en 16 juli 2020, Caixabank en Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 en C-259/19, punt 90.

dat de verjaringstermijn voor de vordering van een consument pas moet beginnen te lopen wanneer de consument zich bewust wordt van het oneerlijke karakter van het beding, of althans wanneer hij er redelijkerwijs kennis van kon hebben. Een dergelijke conclusie lijkt met name passend in het geval van een leningsovereenkomst met een looptijd van 30 jaar. Het is weinig waarschijnlijk dat de consument die een overeenkomst met oneerlijke bedingen gedurende meer dan tien jaar heeft uitgevoerd, van meet af aan op de hoogte was van het oneerlijke karakter van die bedingen.

- 10 Gelet op het voorgaande lijkt het erop dat de hierboven uiteengezette restrictieve uitlegging van artikel 120, lid 1, k.c. in strijd is met artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1 van richtlijn 93/13/EEG van de Raad, alsook met het doeltreffendheids- en het rechtszekerheidsbeginsel. Deze bepaling van nationaal recht moet bijgevolg aldus worden uitgelegd dat de verjaring van de vordering van de consument tot terugbetaling van een prestatie die is verricht op grond van een overeenkomst die oneerlijke bedingen bevat, niet altijd moet ingaan op het tijdstip waarop de prestatie is verricht, maar pas wanneer de consument kennis heeft gekregen van het oneerlijke karakter van dat beding. Het beoogde effect kan niet alleen worden bereikt door de toepassing van artikel 5 k.c., op grond waarvan de verjaringsexceptie kan worden beschouwd als misbruik van een subjectief recht door de verweerster, zodat kan worden aangenomen dat het aanvoeren van dit middel geen rechtsgevolgen heeft.
- 11 Leningsovereenkomsten (met name voor hypothecaire leningen) worden vaak voor vele jaren gesloten en een geschil over de vraag of een contractueel beding al dan niet geoorloofd is, kan meer dan tien jaar na de sluiting van dat beding ontstaan. Men zou zich dus kunnen afvragen of de nationale regeling in overeenstemming is met artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG, aangezien zij de terugbetalingsgevolgen beperkt van contractuele bedingen die als oneerlijk zijn erkend (risico dat de consument slechts een deel van het onverschuldigd betaalde kan terugvorderen ingeval de verjaring wordt ingeroepen). Wanneer banken bijvoorbeeld een spread toepassen bij de omrekening naar een vreemde valuta van de door de consument gedane stortingen in PLN, krijgen wij te maken met een groot aantal vorderingen tot terugbetaling van de spread, waarvan de verjaringstermijn voor elke aflossingstermijn die door de kredietnemer is terugbetaald, op een andere dag begint te lopen.
- 12 Wat de verjaringstermijn van de bank voor de aflossing van de hoofdsom betreft, merkt het Hof zelf op dat de nietigverklaring van de overeenkomst als gevolg van het oneerlijke karakter van een deel van de bedingen ervan in beginsel dezelfde gevolgen heeft als het onmiddellijk opeisbaar worden van het nog verschuldigde bedrag van de lening.<sup>13</sup> Het staat vast dat de verjaringstermijn van de vordering van de bank, voor zover deze verband houdt met haar bedrijfsuitoefening, 3 jaar bedraagt (artikel 118, k.c.). Daarentegen betekent de toepassing van artikel 120,

<sup>13</sup> Zie arresten van 30 april 2014, [REDACTED] en [REDACTED] C-26/13, punt 84, en 26 maart 2019, Abanca Corporación Bancaria en Bankia, C-70/17 en C-179/17, punt 58.

lid 1, k.c., overeenkomstig de hierboven uiteengezette rechtspraak, dat die termijn moet ingaan vanaf de datum van vrijgave van de lening, zodat in casu de vordering van de bank tot terugbetaling van het equivalent van de hoofdsom van de lening volledig is verjaard.

- 13 Een situatie waarin de vordering van de consument uit onverschuldigde betaling die voortvloeit uit een nietig verklaarde leningsovereenkomst zelfs maar gedeeltelijk moet worden geacht te zijn verjaard, indien een soortgelijk recht van de bank helemaal niet is verjaard (en dit ondanks een formeel kortere verjaringstermijn), zou dus bijzonder nadelig zijn voor de consument en zeker geen uitvoering geven aan de uit richtlijn 93/13 voortvloeiende garanties. In deze context zouden zelfs consumenten die hun rechten kennen en begrijpen, ervan kunnen worden weerhouden om deze rechten in te roepen uit vrees dat zij in het beste geval slechts een deel van de verrichte prestatie zouden terugkrijgen, terwijl de bank het recht heeft om al haar prestaties terug te vorderen.
- 14 Derhalve is de vraag of de erkenning dat de vordering van de consument om die redenen is verjaard, niet in strijd is met het gelijkwaardigheidsbeginsel. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat voor de naleving van dit beginsel is vereist dat de betrokken nationale bepaling gelijkelijk van toepassing is op vorderingen die zijn gebaseerd op schending van rechten die individuen aan het Unierecht ontnemen, en op vorderingen die zijn gebaseerd op schending van het nationale recht met eenzelfde doel en grondslag.<sup>14</sup> Schending van het gelijkwaardigheidsbeginsel kan nog om een andere reden worden vastgesteld, namelijk wegens het grote verschil in het beginpunt van de verjaringstermijn van de vordering tot vergoeding van de schade die is veroorzaakt door een onrechtmatige daad (artikel 442<sup>1</sup>, lid 1, k.c.), die niet kan aanvangen zolang de benadeelde niet op de hoogte is van de schade en van de persoon die gehouden is de schade te vergoeden, en van de vordering tot terugbetaling van het onverschuldigd betaalde (artikel 120, lid 1, k.c). Deze twee vorderingen hebben gemeenschappelijke kenmerken, namelijk dat zij voorbeelden zijn van vorderingen op grond van verbintenissen die hun oorsprong niet vinden in rechtshandelingen (met inbegrip van overeenkomsten), maar in bepaalde feiten waaraan het recht bepaalde rechtsgevolgen verbindt. Een dergelijk verschil vormt dus een schending van het gelijkwaardigheidsbeginsel. Indien de consument zijn gelden zou verliezen aan de bank ten gevolge van een onrechtmatige daad van de bank of een persoon voor wie de bank aansprakelijk is, gaat de verjaringstermijn van de vordering van de consument namelijk in op grond van artikel 442<sup>1</sup>, lid 1, k.c. Het is namelijk moeilijk om redenen aan te wijzen die het verschil in positie van de consument in de twee voorgelegde gevallen zouden rechtvaardigen.
- 15 De verwijzende rechter stelt het volgende antwoord voor: artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13/EU van de Raad, alsmede de beginselen van gelijkwaardigheid, doeltreffendheid en rechtszekerheid moeten aldus worden

<sup>14</sup> Zie arresten van 27 februari 2014, [REDACTED] C-470/12, punt 47, en 9 juli 2020, Raiffeisen Bank en BRD Groupe Société Générale, C-698/18 en C-699/18, punt 67.

uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een rechterlijke uitlegging van de nationale regeling volgens welke de verjaringstermijn voor de teruggave van bedragen die onverschuldigd zijn betaald op grond van een oneerlijk beding in een overeenkomst tussen een ondernemer en een consument, begint te lopen voordat de consument kennis heeft van het oneerlijke karakter van het beding in de overeenkomst of daarvan redelijkerwijs op de hoogte had moeten zijn.